

Februar 2021

16. Jahrg.

71732

Seite 1-120

# ZfWWG

Zeitschrift für Wett- und Glücksspielrecht  
*European Journal of Gambling Law*

# 1

- Prof. Dr. Sebastian Unger*  
1 **Die Glücksspielregulierung in der Föderalismusfalle**
- Prof. Dr. Franz Hofmann*  
2 **Lauterkeitsrechtliche Internetangebotssperren als Instrument zur Bekämpfung von illegalem Glücksspiel im Internet**
- Prof. Dr. Dieter Kugelman und Dr. Sandra Heidenreich*  
7 **Datenschutz beim Glücksspiel – eine Pechsträhne?**
- Dr. Ronald Reichert*  
14 **Irrungen und Wirrungen im Umgang mit der Kohärenz**
- Tobias Lüder und Dr. Sebastian Walisko*  
23 **Die behördliche Duldung im Glücksspielrecht**
- Michael Findeisen*  
32 **Eingriffsbefugnisse der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) bei der Mitwirkung von Zahlungsdienstleistern an Zahlungen im Zusammenhang mit dem Online-Glücksspiel**
- Roland Hoffmann*  
40 **Kohärenzfragen der Spielhallenregulierung**
- 45 **Notifizierung nationaler monopolstatuierender Vorschriften im Bereich der Glücksspiele**  
EuGH, Urt. v. 22.10.2020 – C-275/19 – Sportingbet PLC u. a.
- 51 **Zur Annahme eines grenzüberschreitenden Sachverhaltes im Zusammenhang mit dem Angebot von Glücksspielen**  
EuGH, Urt. v. 3.12.2020 – C-311/19 – Bonver Win
- 55 **Rechtmäßigkeit der Sportwettensteuer auf Pferderennenwetten eines ausländischen Veranstalters**  
BFH, Urt. v. 26.5.2020 – IX R 6/19
- 58 *Anmerkung von Prof. Dr. Jens M. Schmittmann*
- 60 **Bargeldauszahlung in Restaurant einer Spielhalle im electronic-cash-Verfahren mittels PIN unterliegt nicht dem ZAG**  
VGH Hessen, Urt. v. 23.9.2020 – 6 A 1931/15
- 66 **Rechtsmittelbefugnis des Inhabers einer Spielhallenerlaubnis im Verfahren eines Konkurrenten**  
OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 28.9.2020 – 4 A 2324/19
- 102 **Reduktion der Höchstzahl von Geldspielgeräten in Gaststätten ist verfassungskonform**  
OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 9.11.2020 – 6 A 10408/20
- 105 **Wettbewerbswidrige Werbespots für Online-Casino- und Automaten Spiele auf bundesweit ausstrahlenden Fernsehsendern**  
OLG Köln, Urt. v. 30.10.2020 – I-6 U 47/20, 6 U 47/20
- Sonderbeilage 1/2021:**  
**Einsatzlimit des § 4 Abs. 5 Nr. 2 GlüStV im Spannungsfeld zwischen dem Grundrecht auf Glücksspiel und dem Schutz vor Spielsucht**  
**Unvereinbarkeit der Regelungen des GlüStV 2021-Entwurfs zur Limitdatei und Aktivitätsdatei mit Unionsgrundrechten und der DSGVO**

## Herausgeber

Prof. Dr. Johannes Dietlein

Prof. Dr. Jörg Ennuschat

Prof. Dr. Ulrich Haltern, LL.M.

Prof. Dr. Christian Koenig, LL.M.

RA Prof. Dr. Markus Ruttig

## Schriftleiter

RiVG Dr. Felix B. Hüsken

zentralisieren. Die Lösung liegt vielmehr – und auch das ist unter europäischen Vorzeichen eigentlich noch zu kurz gegriffen – auf Bundesebene. Der Weg dorthin ist auf den zweiten Blick nicht so weit, wie er auf den ersten Blick zu sein scheint. Zwar zielt Glücksspielregulierung unter den Gesichtspunkten der Suchtbekämpfung und des Jugend- und Spielerschutzes auf Gefahrenabwehr. Sie dient aber zugleich der Ordnung eines Marktes, so dass das traditionelle Verständnis des Glücksspielrechts als Gefahrenabwehrrecht im Zuständigkeitsbereich der Länder keineswegs zwingend ist. Gut und gerne ließe sich Glücksspielrecht auch als Recht der Wirtschaft im Zuständigkeitsbereich des Bundes rekonstruieren, ohne dass dabei auf den Parallelzweck der Gefahrenabwehr verzichtet werden müsste,

wie ein Blick auf das in weiten Teilen ebenfalls auf Gefahrenabwehr zielende Gewerberecht des Bundes zeigt. Eine entsprechende „Hochzonung“ des Glücksspielrechts ermöglichte nicht nur eine verfassungsrechtlich saubere Zentralisierung des Vollzugs durch Schaffung einer Bundesbehörde. Sie böte auch die Gelegenheit zu einer grundlegenden Neuordnung des nach wie vor und zunehmend unübersichtlichen, unsystematischen und in sich widersprüchlichen Glücksspielrechts.

Prof. Dr. Sebastian Unger, Bochum\*

\* Auf Seite III erfahren Sie mehr über den Autor.

# Aufsätze

Prof. Dr. Franz Hofmann, LL.M. (Cambridge), Erlangen\*

## Lauterkeitsrechtliche Internetangebotssperren als Instrument zur Bekämpfung von illegalem Glücksspiel im Internet

*Die Verfolgung von rechtswidrigen Glücksspielangeboten stößt vielfach auf praktische Schwierigkeiten. Der Beitrag untersucht, ob im Rahmen der privatrechtlichen Rechtsdurchsetzung (§ 3a UWG i. V. m. §§ 4 ff. GlüStV) Internetangebotssperren Abhilfe schaffen können. Es wird argumentiert, dass ungeachtet der jüngsten Reform des Telemediengesetzes (TMG) ein Mitbewerber von einem Access-Provider verlangen kann, den Zugang auf illegale Glücksspielangebote im Internet zu erschweren.*

### I. Verhaltensgebote und Rechtsdurchsetzung

Die Rechtsordnung muss nicht nur festlegen, welches Verhalten erlaubt und verboten ist, sondern auch, wie Rechtsverstößen abgeholfen werden kann. Auf der Makroebene lässt sich dabei zwischen privatrechtlicher, strafrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Rechtsdurchsetzung unterscheiden. Konkret können Verstöße gegen das materielle Glücksspielrecht über §§ 284, 285 StGB strafrechtlich sanktioniert oder über § 9 Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) behördlich verfolgt werden (*public enforcement*). Aber auch das Lauterkeitsrecht hält über § 3a UWG ein Rechtsdurchsetzungsinstrument bereit: Nach § 3a UWG handelt unlauter, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln, und der Verstoß geeignet ist, die Interessen von Verbrauchern, sonstigen Marktteilnehmern oder Mitbewerbern spürbar zu beeinträchtigen. Da namentlich § 4 und § 5 GlüStV als Marktverhaltensregelungen eingestuft werden,<sup>1</sup> können Glücksspielrechtsver-

stöße (unbeschadet der Möglichkeit behördlicher Rechtsdurchsetzung)<sup>2</sup> privatrechtlich durchgesetzt werden (*private enforcement*).

Auf der Mikroebene stellt sich sodann die Frage, welche Rechtsfolgen konkret greifen. Im Rahmen der privatrechtlichen Rechtsdurchsetzung spielen vor allem Unterlassungsansprüche (§ 8 Abs. 1 UWG) eine Rolle. Ein rechtswidriges Glücksspielangebot ist einzustellen! Zu klären ist zudem die Passivlegitimation. Neben dem unmittelbaren Rechtsverletzer können dabei auch Mittelpersonen in Anspruch genommen werden: Wer durch sein Handeln im geschäftlichen Verkehr die ernsthafte Gefahr begründet, dass Dritte durch das Wettbewerbsrecht geschützte Interessen von Marktteilnehmern verletzen, ist auf Grund einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht dazu verpflichtet, diese Gefahr im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu begrenzen. Wer in dieser Weise gegen eine wettbewerbsrechtliche Verkehrspflicht verstößt, ist Täter einer unlauteren Wettbewerbshandlung.<sup>3</sup> Über die lauterkeitsrechtliche

\* Auf Seite III erfahren Sie mehr über den Autor. Der Beitrag basiert auf einem Vortrag, den der Verfasser auf der 15. Jahresfachtagung Sportwetten & Glücksspiel am 5.11.2020 gehalten hat. Zur Thematik hat der Autor bereits einen Beitrag veröffentlicht (WRP 2020, 1089), der auf einem Rechtsgutachten beruht.

- 1 BGH, 24.1.2013 – I ZR 171/10, GRUR 2013, 527 Rn. 11 – Digibet; Köhler, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 38. Aufl. 2020, § 3a Rn. 1.245.
- 2 BGH, 13.12.2018 – I ZR 3/16, GRUR 2019, 298 Rn. 24 – Über Black II („Der zivilrechtliche Schutz für Mitbewerber und die verwaltungsbehördliche Durchsetzung öffentlichrechtlicher Verhaltenspflichten stehen grundsätzlich unabhängig nebeneinander.“).
- 3 BGH, 12.7.2007 – I ZR 18/04, GRUR 2007, 890 – Jugendgefährdende Medien (2. Leitsatz).

Intermediärhaftung<sup>4</sup> kann beispielsweise der Hostprovider, auf dessen Server ein streitgegenständliches Angebot gespeichert ist, wegen der Verletzung einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht auf Unterlassung haften.<sup>5</sup> Genauer: Nach einem Hinweis auf eine klare Rechtsverletzung besteht die Pflicht zur unverzüglichen Sperrung des rechtswidrigen Angebots und zur Vorsorge gegen zukünftige derartige Rechtsverletzungen.<sup>6</sup> Auch wenn es soweit ersichtlich an höchstrichterlicher lauterkeitsrechtlicher Rechtsprechung fehlt, wäre in diesem Sinne denkbar, dass auch der Betreiber einer Suchmaschine für den Nachweis von rechtswidrigen Glücksspielangeboten lauterkeitsrechtlich haftet.<sup>7</sup> Selbst die Haftung von Kreditkartenunternehmen könnte in Betracht gezogen werden.<sup>8</sup> Im folgenden Beitrag soll indes untersucht werden, ob eine Haftung von Internetzugangsp Providern (Access-Providern) möglich ist.<sup>9</sup>

## II. Fragestellung und Gang der Darstellung

Kann also von einem solchen Diensteanbieter (beispielsweise der Deutschen Telekom) verlangt werden, dass dieser den Zugang zu Internetseiten, die vollständig oder überwiegend rechtswidrige Glücksspielangebote enthalten, zumindest erschwert? Im Recht des geistigen Eigentums sind derartige Internetangebotssperren (zum Begriff u. III.) anerkannt. Die einschlägige deutsche und europäische Rechtsprechung wird im Folgenden vorgestellt (IV.). Im Rahmen der letzten Reform des Telemediengesetzes (TMG) hat der Gesetzgeber nach verbreiteter Lesart darauf aufbauend gar eine eigenständige Anspruchsgrundlage für Internetangebotssperren zum Schutz von Immaterialgüterrechten geschaffen (§ 7 Abs. 4 TMG), zugleich aber die Unterlassungshaftung von Internetzugangsanbietern eingeschränkt (§ 8 Abs. 1 S. 2 TMG). Die Eckpunkte der TMG-Novelle sind zu skizzieren (V.). Ob diese Rechtsgrundsätze auch im Lauterkeitsrecht fruchtbar gemacht werden können, kurzum: ob eine Anspruchsgrundlage für wettbewerbsrechtliche Internetangebotssperren besteht, bildet schließlich den Schwerpunkt dieses Beitrags (VI.). Der Beitrag hat dabei den Fall vor Augen, dass ein Internetangebot strukturell rechtsverletzend ist, Glücksspielrechtsverstöße (die über § 3a UWG zugleich als unlautere geschäftliche Handlungen einzustufen sind) bei einem Internetangebot also nicht nur eine untergeordnete Rolle spielen.

## III. Internetangebotssperren als Rechtsdurchsetzungsinstrument

Unter Internetangebotssperren werden technische Maßnahmen verstanden, durch die der Zugriff auf ein Internetangebot seitens des Zugangsproviders erschwert wird.<sup>10</sup> Dies kann namentlich über DNS-Sperren, IP-Sperren und URL-Sperren erfolgen.<sup>11</sup> Internetangebotssperren sind rechtspolitisch kontrovers. Ein wesentlicher Kritikpunkt ist das Risiko des Overblockings<sup>12</sup> einschließlich der Gefahr von Zensur.<sup>13</sup> Ferner wird vor allem kritisiert, dass Internetangebotssperren technisch (leicht) umgangen werden können und es somit von vornherein an der Effektivität mangelt.<sup>14</sup> Die Gegenansicht verweist darauf, dass Internetsperren für effektiven Rechtsschutz im Internet unabdingbar sind.<sup>15</sup> Die negativen Effekte sollen über eine (strenge) Verhältnismäßigkeitsprüfung abgemildert werden.

## IV. Rechtsprechung zu Internetangebotssperren im Recht des geistigen Eigentums

Während im europäischen Ausland Internetangebotssperren schon länger im Instrumentenkasten der Rechtsdurchsetzung zu finden sind,<sup>16</sup> hat der BGH erst 2016 die Zulässigkeit von Internetangebotssperren zur Unterbindung von Urheberrechtsverstößen im Grundsatz für zulässig erklärt.<sup>17</sup> Zuvor hatte sich der EuGH mit derartigen Sperren beschäftigt.<sup>18</sup> Das europäische Recht verlangt, dass die Mitgliedstaaten gemäß Art. 11 S. 3 Enforcement-RL (RL 2004/48/EG) sicherstellen, „dass die Rechtsinhaber eine Anordnung gegen Mittelpersonen beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zwecks Verletzung eines Rechts des geistigen Eigentums in Anspruch genommen werden.“ Eine ähnliche Vorgabe findet sich für das Urheberrecht in Art. 8 Abs. 3 Info-Soc-RL (RL 2001/29/EG).

Zugangsprovider werden dabei vom EuGH als derartige Mittelpersonen angesehen.<sup>19</sup> Der Anbieter von Internetzugangsdiensten sei an jeder Übertragung einer Rechtsverletzung im Internet zwischen einem seiner Kunden und einem Dritten zwingend beteiligt, da er durch die Gewährung des Zugangs zum Netz diese Übertragung möglich mache.<sup>20</sup> Daher sei davon auszugehen, dass ein Anbieter von Internetzugangsdiensten, der seinen Kunden den Zugang zu Schutzgegenständen ermöglicht, die von einem Dritten im Internet öffentlich zugänglich gemacht werden, ein Vermittler/eine Mittelperson ist, dessen/deren Dienste zur Verletzung eines Urheberrechts genutzt werden.<sup>21</sup>

Auch eine Grundrechtsabwägung stellt nach dem EuGH kein Hindernis für Internetangebotssperren dar. Die (grundrechtlich geschützten) Interessen der Zugangsprovider (unternehmerische Freiheit, Art. 16 GrCh), der Rechteinhaber (Schutz des geistigen Eigentums, Art. 17 GrCh) sowie der Nutzer (Informationsfreiheit, Art. 11 GrCh) müssen in ein

4 Grundlegend *Ohly*, GRUR 2017, 441; *ders.*, in: FS Ahrens, 2016, S. 135.

5 BGH, 12.7.2007 – I ZR 18/04, GRUR 2007, 890 Rn. 36 ff., 53 f. – Jugendgefährdende Medien.

6 BGH, 19.3.2015 – I ZR 94/13, GRUR 2015, 1129 Rn. 42 – Hotelbewertungsportal.

7 Zur Haftung eines Linksetzers BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 – Haftung für Hyperlink; zur Haftung von Suchmaschinen für Persönlichkeitsrechtsverletzungen und Datenschutzverstöße BGH, 27.2.2018 – VI ZR 489/16, GRUR 2018, 642 – Internetforum; nunmehr aber BGH, 27.7.2020 – VI ZR 405/18, MDR 2020, 1247 – Recht auf Vergessenwerden.

8 Zur Debatte im Urheberrecht *Jaworski*, Die Haftung von Kreditkartenunternehmen für Urheberrechtsverletzungen Dritter, 2016.

9 Bereits *F. Hofmann*, WRP 2020, 1089.

10 *Grisse*, Internetangebotssperren, 2018, S. 16.

11 *Leistner/Grisse*, GRUR 2015, 19, 21 ff.

12 Vgl. BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 54 ff. – Störerhaftung des Access-Providers.

13 Vgl. *Marberth-Kubicki*, NJW 2009, 1792.

14 Vgl. BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 45 ff. – Störerhaftung des Access-Providers; zu gegenteiliger Empirie High Court of Justice London (Chancery Division), 17.10.2014 – [2014] EWHC 3354 (Ch) Rn. 218 ff., GRUR 2015, 178 – Cartier v. British Sky.

15 *Jaworski*, GRUR-Prax 2019, 56, 58.

16 High Court of Justice London (Chancery Division), 17.10.2014 – [2014] EWHC 3354 (Ch), GRUR 2015, 178 – Cartier v. British Sky; Überblick bei *Föttschl*, GRUR Int. 2016, 325; *Gesmann-Nuissl/Wünsche*, GRUR Int. 2012, 225.

17 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 – Störerhaftung des Access-Providers.

18 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 – UPC Telekabel.

19 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 Rn. 23 ff. – UPC Telekabel; EuGH, 19.2.2009 – C-557/07, GRUR 2009, 579 Rn. 44 – LSG/Tele2.

20 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 Rn. 32 – UPC Telekabel.

21 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 Rn. 32 – UPC Telekabel.

„angemessenes Gleichgewicht“ gebracht werden.<sup>22</sup> Würde nun aber dem geistigen Eigentum jeglicher Schutz versagt, hat also der Rechteinhaber jenseits von Internetangebotssperren in einer bestimmten Konstellation keine Chance auf effektiven Rechtsschutz, könnte es an eben diesem Gleichgewicht fehlen.<sup>23</sup> Daraus lässt sich ableiten, dass im nationalen Recht Internetangebotssperren im Grundsatz zwingend verfügbar sein müssen.<sup>24</sup>

Entsprechend hat der BGH Internetangebotssperren im Urheberrecht im Grundsatz auf Basis einer richtlinienkonform interpretierten Störerhaftung anerkannt.<sup>25</sup> Als Störer kann bei der Verletzung absoluter Rechte auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer – ohne Täter oder Teilnehmer zu sein – in irgendeiner Weise willentlich und adäquat-kausal zur Verletzung des geschützten Rechtsguts beiträgt (*haftungsbegründendes kausales Moment*). Da die Störerhaftung nicht über Gebühr auf Dritte erstreckt werden kann, die die rechtswidrige Beeinträchtigung nicht selbst vorgenommen haben, setzt die Haftung des Störers die Verletzung von Prüfpflichten voraus. Deren Umfang bestimmt sich danach, ob und inwieweit dem als Störer Inanspruchgenommenen nach den Umständen eine Prüfung zuzumuten ist (*haftungsbegrenzende Zumutbarkeitsprüfung*).<sup>26</sup> Im Grundsatz sind Internetangebotssperren zum Schutze von Urheberrechten auf Basis einer umfassenden Interessenabwägung (und unter Berücksichtigung zahlreicher potenzieller Einwände gegen derartige Sperransprüche) zumutbar.<sup>27</sup> Auch wenn der EuGH ein Subsidiaritätskriterium nicht kennt, sollen nach dem BGH Internetangebotssperren subsidiär (als ultima ratio) zur Verfügung stehen.<sup>28</sup> Im Rahmen der Prüfung der Zumutbarkeit von Überwachungs- und Sperrmaßnahmen sei es angemessen, eine vorrangige Rechtsverfolgung gegenüber denjenigen Beteiligten zu verlangen, die – wie die Betreiber beanstandeter Webseiten – entweder die Rechtsverletzung selbst begangen oder zu der Rechtsverletzung – wie der Host-Provider der beanstandeten Webseiten – durch die Erbringung von Dienstleistungen beigetragen haben. Dagegen kommt die Geltendmachung von Ansprüchen gegen den Zugangsvermittler nur in Betracht, wenn der Inanspruchnahme des Betreibers der Webseite jede Erfolgsaussicht fehlt und deshalb andernfalls eine Rechtsschutzlücke entstünde.<sup>29</sup>

## V. Begrenzung der Unterlassungshaftung für Access-Provider und Sperranspruch aus § 7 Abs. 4 TMG

Zu einer Neuordnung der Rechtslage für Internetangebotssperren kam es durch das 3. TMGÄndG.<sup>30</sup> Obwohl der Gesetzgeber primär die Haftung von WLAN-Betreibern vor Augen hatte, führt die Reform zu weitreichenden Konsequenzen für die Haftung von Internetzugangsprovidern schlechthin. Vor allem § 7 Abs. 4 TMG wird verbreitet als allgemeine Anspruchsgrundlage für immaterialgüterrechtliche Internetangebotssperren gewertet.<sup>31</sup> Konkret ging es dem Gesetzgeber darum, die Störerhaftung abzuschaffen. Die auf dem Unterlassungsanspruch beruhende Störerhaftung wurde über den neuen § 8 Abs. 1 S. 2 TMG insbesondere für WLAN-Betreiber ausdrücklich ausgeschlossen.<sup>32</sup> Auch wenn es dem Gesetzgeber schlussendlich um eine möglichst weitreichende Freistellung von WLAN-Betreibern ging, um die Verbreitung öffentlicher Internetzugänge zu fördern,<sup>33</sup> steht einer vollständigen Haftungsfreistellung das Unionsrecht entgegen. Art. 8 Abs. 3 InfoSoc-RL und

Art. 11 S. 3 Enforcement-RL verlangen, dass im nationalen Recht im Falle von Immaterialgüterrechtsverletzungen Abhilfemöglichkeiten zur Verfügung stehen.<sup>34</sup> Das deutsche Recht erfüllt diese Anforderungen fortan durch § 7 Abs. 4 TMG, der eine eigene Anspruchsgrundlage für Internetangebotssperren vermittelt.<sup>35</sup> Im Kern wurde die Störerhaftung damit nicht abgeschafft, sondern letztlich unbeschadet der Kostenfolgen (vgl. auch § 8 Abs. 1 S. 2 TMG) auf eine neue dogmatische Grundlage gestellt („Umwidmung“).<sup>36</sup>

Nach § 7 Abs. 4 TMG gilt nunmehr: „Wurde ein Telemediendienst von einem Nutzer in Anspruch genommen, um das Recht am geistigen Eigentum eines anderen zu verletzen und besteht für den Inhaber dieses Rechts keine andere Möglichkeit, der Verletzung seines Rechts abzuweichen, so kann der Inhaber des Rechts von dem betroffenen Diensteanbieter nach § 8 Absatz 3 die Sperrung der Nutzung von Informationen verlangen, um die Wiederholung der Rechtsverletzung zu verhindern. Die Sperrung muss zumutbar und verhältnismäßig sein. Ein Anspruch gegen den Diensteanbieter auf Erstattung der vor- und außergerichtlichen Kosten für die Geltendmachung und Durchsetzung des Anspruchs nach Satz 1 besteht außer in den Fällen des § 8 Absatz 1 Satz 3 nicht.“ Über den Wortlaut hinaus, ist die Anspruchsgrundlage in unionsrechtskonformer Auslegung („richtlinienkonforme Rechtsfortbildung“)<sup>37</sup> nicht auf WLAN-Anbieter („Diensteanbieter nach § 8 Abs. 3 TMG“) beschränkt.<sup>38</sup> Der Sperranspruch besteht nach dem BGH nicht nur gegenüber Anbietern von Internetzugängen über WLAN, sondern in entsprechender Anwendung der Vorschrift auch gegenüber den übrigen Internetzugangsvermittlern.<sup>39</sup> Kodifiziert ist insbesondere das von der Rechtsprechung entwickelte Subsidiaritätskriterium.<sup>40</sup> Nach dem LG München I zwingt dabei die Pflicht des Rechteinhabers, zumutbare Maßnahmen zur Aufdeckung der Identität des primär verant-

22 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 Rn. 46 ff. – UPC Telekabel.

23 Vgl. EuGH, 15.9.2016 – C-484/14, GRUR 2016, 1146 Rn. 98 f. – McFadden; BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 46 – Dead Island.

24 *Leistner/Grisse*, GRUR 2015, 105, 113.

25 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 22 – Störerhaftung des Access-Providers.

26 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 21 – Störerhaftung des Access-Providers; vgl. *F. Hofmann*, ZfWG 2016, 304, 305.

27 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 28 ff. – Störerhaftung des Access-Providers.

28 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 83 – Störerhaftung des Access-Providers.

29 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 83 – Störerhaftung des Access-Providers.

30 BGBl. I 2017, S. 3530.

31 LG München I, 7.6.2019 – 37 O 2516/18, GRUR-RR 2019, 345 – Album-Veröffentlichung; *J. B. Nordemann*, GRUR 2018, 1016, 1017, 1021; *Ohly*, JZ 2019, 251, 253; *Hennemann*, ZUM 2018, 754, 760; *F. Hofmann*, jurisPR-WettbR 9/2018 Anm. 1; vgl. BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 49 – Dead Island.

32 BT-Drs. 18/12202, S. 12.

33 BT-Drs. 18/12202, S. 1 und S. 9 f.

34 EuGH, 15.9.2016 – C-484/14, GRUR 2016, 1146 Rn. 98 f. – McFadden; BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 40 ff. – Dead Island.

35 Übersicht bei *Sesing*, GRUR 2019, 898.

36 *Spindler*, GRUR 2018, 16, 19.

37 BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 49 – Dead Island.

38 BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 47 ff., 49 – Dead Island.

39 BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 49 – Dead Island.

40 BGH, 26.11.2015 – I ZR 174/14, GRUR 2016, 268 Rn. 83 – Störerhaftung des Access-Providers.

wortlichen Betreibers der rechtsverletzenden Webseiten zu ergreifen, diesen nicht dazu, gerichtliche Maßnahmen gegen einen Hostprovider in Russland zu ergreifen, wenn die begründete Befürchtung besteht, dass der Webseitenbetreiber den Hostprovider kurzfristig wechseln und ein Titel damit wirkungslos wird.<sup>41</sup>

Änderungen ergeben sich vor allem auch mit Blick auf die Antragsfassung.<sup>42</sup> Der Anspruch ist, anders als der für Internetangebotssperren bisher herangezogene Unterlassungsanspruch, auf ein aktives Tun gerichtet.<sup>43</sup> Folglich muss der Antragsteller nunmehr in der Sache die begehrten Sperrmaßnahmen im auf positive Leistung gerichteten Klageantrag benennen.<sup>44</sup> Während der Gesetzgeber eine Regelung für die Kosten der Rechtsdurchsetzung (Verfahrenskosten) geschaffen hat, muss der Internetzugangspvoder die Kosten für die Implementierung der Sperrmaßnahmen selbst tragen.<sup>45</sup>

## VI. Anspruchsgrundlage für lauterkeitsrechtliche Internetangebotssperren

### 1. Meinungsstand

In Rechtsprechung und Literatur wurden bisher Internetangebotssperren mit zwei Argumenten abgelehnt: Zum einen fehle es an einem gefahrerhöhenden Verhalten. Ein Access-Provider eröffne in seinem eigenen Verantwortungsbereich nicht eine Gefahrenquelle für Wettbewerbsverstöße, sondern ermögliche nur den Zugang zu etwaigen Wettbewerbsverstößen, die aus einer von einem Dritten eröffneten Gefahrenquelle herrühren.<sup>46</sup> Zum anderen wird auf die Bedeutung des Geschäftsmodells von Zugangsprovidern für die Funktionsfähigkeit des Internets verwiesen.<sup>47</sup>

Es gibt freilich auch Stimmen, die sich für die Zulässigkeit lauterkeitsrechtlicher Internetangebotssperren aussprechen.<sup>48</sup> Hauptargument sind dem Rechtsgedanken des Art. 11 S. 3 entlehnte „Hilfeleistungspflichten“ für effektiven Rechtsschutz.<sup>49</sup> Aufgrund der Entwicklungen sowohl in der höchstrichterlichen Rechtsprechung als auch wegen der TMG-Reform ist allerdings fraglich, ob die jeweilige Argumentation nach wie vor Überzeugungskraft besitzt.

### 2. Das neue Telemediengesetz (TMG) als Hürde für Internetangebotssperren

#### a) § 7 Abs. 3 S. 1 TMG

Ausweislich von § 7 Abs. 3 S. 1 TMG soll eine Haftung von Diensteanbietern einschließlich der Zugangsprovidern nur „aufgrund von gerichtlichen oder behördlichen Anordnungen“ möglich sein. Daraus könnte abzuleiten sein, dass „Ansprüche“ gegenüber Intermediären nicht ohne gerichtliche Mitwirkung durchgesetzt werden können. Der Gesetzgeber erachtet in der Tat Verpflichtungen zur Entfernung oder Sperrung der Nutzung von Informationen nur für zulässig, „wenn sie klar gesetzlich geregelt sind und aufgrund einer gerichtlichen oder behördlichen Anordnung erfolgen.“ Dadurch soll sichergestellt werden, „dass eine Interessenabwägung im Einzelfall durch eine staatliche Stelle erfolgt.“<sup>50</sup>

Dessen ungeachtet ist auch weiterhin eine außergerichtliche Inanspruchnahme von Intermediären möglich – vorausgesetzt es besteht eine Anspruchsgrundlage im materiellen Recht.<sup>51</sup> Eine Haftung hängt im deutschen Anspruchssystem<sup>52</sup> nicht von einer konstitutiven gerichtlichen

Entscheidung ab. Die ungeschickten Formulierungen des Gesetzgebers – in der Gesetzesbegründung ist mit Blick auf § 7 Abs. TMG von einer „Anspruchsgrundlage“ für „gerichtliche Anordnungen“ die Rede<sup>53</sup> – lassen sich dadurch erklären, dass der Gesetzgeber die Unterschiede materiell-rechtlicher Ansprüche und „gerichtlicher Anordnungen“ wie sie im europäischen, und anglo-amerikanischen „remedy-System“ inspirierten „Law of Remedies“ zu finden sind, nicht hinreichend reflektiert hat.<sup>54</sup>

#### b) § 8 Abs. 1 S. 2 TMG

Für die Frage, ob die TMG-Reform wettbewerbsrechtlichen Internetangebotssperren schon im Grundsatz den Weg versperrt, ist entsprechend die Neuregelung des § 8 Abs. 1 S. 2 TMG gewichtiger: Nach dieser Norm können haftungsprivilegierte Diensteanbieter (also auch: Internetzugangspvoder) nicht wegen einer rechtswidrigen Handlung eines Nutzers auf Schadensersatz oder Beseitigung oder Unterlassung einer Rechtsverletzung in Anspruch genommen werden. Muss aus dieser Regelung abgeleitet werden, dass auch im UWG generell kein Raum mehr für über Unterlassungsansprüche vermittelte Internetangebotssperren ist?

Auch wenn im UWG die Intermediärhaftung dogmatisch nicht auf der Störerhaftung, sondern der Haftung wegen der Verletzung wettbewerbsrechtlicher Verkehrspflichten beruht, lässt sich argumentieren, dass der Ausschluss der Unterlassungshaftung von Access-Providern nicht nur unabhängig von der technischen Art der Zugangsvermittlung ist,<sup>55</sup> sondern auch unabhängig von der dogmatischen Konstruktion. § 8 Abs. 1 S. 2 TMG schließt nun einmal den Unterlassungsanspruch aus, der aber wiederum (unbeschadet von § 7 Abs. 4 TMG) das maßgebliche Vehikel für Internetangebotssperren ist.

Allerdings lassen sich derartig weitreichende Wirkungen der TMG-Reform nur schwer mit der Gesetzeshistorie in Einklang bringen. Der Gesetzgeber beabsichtigte ausweislich der insoweit eindeutigen Gesetzesbegründung die „Abschaffung“ der („viel kritisierten“) Störerhaftung zum Schutze von WLAN-Anbietern,<sup>56</sup> in keinsten Weise aber eine Neuausrichtung der auf der Verletzung von Verkehrspflichten beruhenden wettbewerbsrechtlichen Intermediärhaftung. Während die „Abschaffung“ der Störerhaftung über den Ausschluss des Unterlassungsanspruchs durch den neuen

41 LG München I, 7.6.2019 – 37 O 2516/18, GRUR-RR 2019, 345 3. Leitsatz und Rn. 46 – Album-Veröffentlichung.

42 *Sesing*, GRUR 2019, 898, 904.

43 BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 43 – Dead Island.

44 BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 57 – Dead Island.

45 LG München I, 7.6.2019 – 37 O 2516/18, GRUR-RR 2019, 345 Rn. 61 ff. – Album-Veröffentlichung; *J.B. Nordemann*, GRUR 2018, 1016, 1019 f.; vgl. *Grise*, MMR 2018, 649, 653; *Sesing*, GRUR 2019, 898, 904.

46 OLG Frankfurt/Main, 22.1.2008 – 6 W 10/08, MMR 2008, 166, 167; *Goldmann*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig* (Hrsg.), UWG, 4. Aufl. 2016, § 8 Rn. 438, 520.

47 *Fritzsche*, in: *Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht*, 2. Aufl. 2014, § 8 Rn. 289; *Schnabel*, MMR 2008, 124, 124.

48 *Hohlweck*, in: *Büscher* (Hrsg.), *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*, 2019, § 8 Rn. 244; *Ohly*, in: *FS Ahrens*, 2016, S. 135, 146 f.

49 *F. Hofmann*, ZfWG 2016, 304, 309 f.

50 BT-Drs. 18/12202, S. 11.

51 Vgl. *Spindler*, NJW 2017, 2305, 2309.

52 Vgl. *F. Hofmann*, JuS 2018, 833.

53 BT-Drs. 18/12202, S. 12.

54 Vgl. *F. Hofmann*, WRP 2020, 1089, 1091 f.

55 Vgl. BGH, 26.7.2018 – I ZR 64/17, GRUR 2018, 1044 Rn. 45 – Dead Island.

56 BT-Drs. 18/12202, S. 1 f., 9, 12.

Sperranspruch in § 7 Abs. 4 TMG kompensiert wurde, fehlen somit – aus Sicht des Gesetzgebers folgerichtig – auch entsprechende Überlegungen für Rechte und rechtlich geschützte Interessen jenseits des maßgeblich durch die Störerhaftung verwirklichten Rechts des geistigen Eigentums.

Bei genauer Betrachtung passt auch der Wortlaut des § 8 Abs. 1 S. 2 TMG („wegen einer rechtswidrigen Handlung eines Nutzers“) nicht auf UWG-Sachverhalte: *Erstens* haftet im UWG der Intermediär wegen der Verletzung einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht, wobei es nach h. M. nicht darauf ankommt, dass eine Rechtsverletzung eines Dritten („rechtswidrige Handlung“) vorliegt. Ein Akzessorietätsfordernis gibt es nicht.<sup>57</sup> In der Literatur wird vielmehr ein Verstoß gegen die unternehmerische Sorgfalt i. S. v. § 3 Abs. 2 UWG als Haftungsgrund ausgemacht.<sup>58</sup> *Zweitens* geht die rechtswidrige Handlung typischerweise nicht von einem Kunden des Zugangsproviders aus, sondern von einem Dritten (z. B. einem Anbieter rechtswidrigen Glücksspiels). Während bei der Internetanschlussinhaberhaftung, die der Gesetzgeber bei der Formulierung von § 8 Abs. 1 S. 2 TMG im Kopf hatte, eine Haftung bisher in Betracht kam, weil in der Tat ein Nutzer dieses Anschlusses eine Rechtsverletzung begangen hatte (z. B. urheberrechtsverletzendes „Filesharing“), geht die Rechtsverletzung in der klassischen Konstellation der Internetangebotssperren nicht von einem Kunden (= direkten Nutzer) des Internetzugangspiders aus. Der Rechtsverletzer, z. B. der Betreiber einer rechtswidrigen Internetseite, nutzt die Dienste des Internetzugangspiders allenfalls indirekt dadurch, dass ohne den Zugangsprovider ein Zugriff auf seine Seite nicht möglich ist. Kausal für die Rechtsverletzung des Dritten sind die Dienste des Zugangsproviders aber nicht.<sup>59</sup> Der EuGH versteht im Rahmen von § 8 Abs. 3 InfoSoc-RL freilich auch Zugangsprovider als Vermittler, „deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genutzt werden.“<sup>60</sup> Eine solche richtlinienkonforme Interpretation<sup>61</sup> brächte dann aber auch eine Heranziehung von Art. 8 Abs. 3 InfoSoc-RL/Art. 11 S. 3 Enforcement-RL im UWG ins Spiel.

Selbst wenn man aber über einen Unterlassungsanspruch vermittelte Internetangebotssperren auch im UWG durch § 8 Abs. 1 S. 2 TMG gesperrt sieht, wäre an eine analoge Anwendung von § 7 Abs. 4 TMG zu denken.<sup>62</sup> Insoweit käme es maßgeblich auf die vergleichbare Interessenlage an. Ob Internetangebotssperren ein interessengerechtes Rechtsdurchsetzungsinstrument auch im UWG wären, ist als nächstes zu untersuchen.

### 3. Internetangebotssperren als interessengerechtes lauterkeitsrechtliches Rechtsdurchsetzungsinstrument?

Ehe die im Raum stehenden Interessen abgewogen werden und insbesondere gefragt wird, ob die im Recht des geistigen Eigentums vorgenommene Interessenabwägung auf lauterkeitsrechtliche Sachverhalte übertragen werden kann, muss das zentrale Argument gegen wettbewerbsrechtliche Internetangebotssperren entkräftet werden. Nach verbreiteter Ansicht sollen lauterkeitsrechtliche Internetangebotssperren daran scheitern, dass für eine entsprechende Verkehrspflicht zulasten der Access-Provider mangels gefahrerhöhenden Verhaltens kein Platz sei.<sup>63</sup> Dieses Argument steht in Widerspruch zur Entscheidung des BGH zur lauterkeitsrechtlichen Haftung von Linksetzern.<sup>64</sup> Der BGH versteht den Begriff der Gefahrenquelle normativ.<sup>65</sup> Auch wenn die Verlinkung für

den eigentlichen primären Wettbewerbsverstoß des Dritten streng genommen nicht einmal kausal ist,<sup>66</sup> erhöht nach dem BGH der Hyperlink (Anm. des Verf.: wie im Übrigen auch ein Access-Provider) die Gefahr der Verbreitung etwaiger rechtswidriger Inhalte, die sich auf den Internetseiten Dritter befinden.<sup>67</sup> Aus dieser Gefahrerhöhung für eine Verletzung durch das Wettbewerbsrecht geschützter Interessen von Marktteilnehmern folge die Verpflichtung desjenigen, der den Link setzt, diese Gefahr im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu begrenzen.<sup>68</sup> Auch wenn Hyperlinks für die Funktionsfähigkeit des Internets konstitutiv sind,<sup>69</sup> lässt der BGH eine Haftung bereits dann zu, wenn ein Hinweis auf eine Rechtsverletzung (nicht: ein Hinweis auf eine *klare* Rechtsverletzung) vorliegt.<sup>70</sup> Statt eines Ausschlusses von Verkehrspflichten kann also vielmehr auch mit Blick auf Zugangsprovider unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung eine wettbewerbsrechtliche Haftung durchaus im Raum stehen.

Letztlich kann zugunsten der Verfügbarkeit lauterkeitsrechtlicher Internetangebotssperren auf die Rechtsprechung im Urheberrecht verwiesen werden. Dort haben BGH und EuGH wie dargelegt (o. IV.) die einschlägigen Interessen in diesem Sinne bereits gewichtet. Es bestehen jedoch zwei gewichtige Unterschiede: Zum einen sind weder Art. 11 S. 3 Enforcement-RL noch Art. 8 Abs. 3 InfoSoc-RL mit dem Gedanken der Hilfeleistungspflicht<sup>71</sup> als tragende dogmatische Stütze von Internetangebotssperren im Lauterkeitsrecht direkt anwendbar.<sup>72</sup> Zum anderen liefert Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta ein wichtiges Argument für Internetsperren zum Schutze von Immaterialgüterrechten. Im Lauterkeitsrecht spielt der Schutz von geistigem Eigentum im Grundsatz keine Rolle.

In der Literatur wird freilich eine analoge Anwendung von Art. 11 S. 3 Enforcement-RL erwogen.<sup>73</sup> Im Anwendungs-

57 Vgl. *Ohly*, GRUR 2017, 441, 446.

58 *Köhler/Feddersen*, in: *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, 38. Aufl. 2020, § 8 Rn. 2.8; a. A. *Ohly*, GRUR 2017, 441, 443 f.; *F. Hofmann*, WRP 2015, 1331, 1332; dafür soll aber Art. 11 S. 3 Enforcement-RL analog herangezogen werden (dazu unten im Text).

59 *Gercke*, CR 2006, 210, 214 f.; vgl. auch *Spindler*, GRUR 2014, 826, 834.

60 EuGH, 27.3.2014 – C-314/12, GRUR 2014, 468 Rn. 23 – UPC Telekabel.

61 Vgl. mit Blick auf § 7 Abs. 4 TMG LG München I, 7.6.2019 – 37 O 2516/18, GRUR-RR 2019, 345 Rn. 36 f. – Album-Veröffentlichung.

62 Vgl. *Ohly*, JZ 2019, 251, 253 (mit Blick auf Persönlichkeitsrechte).

63 *Spindler*, GRUR 2014, 826, 834; *Goldmann*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig* (Hrsg.), UWG, 4. Aufl. 2016, § 8 Rn. 438, 520; OLG Frankfurt/Main, 22.1.2008 – 6 W 10/08, MMR 2008, 166, 167.

64 BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 – Haftung für Hyperlink.

65 *F. Hofmann*, WRP 2020, 1089, 1094.

66 *F. Hofmann*, K&R 2016, 706, 709.

67 BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 Rn. 23 – Haftung für Hyperlink.

68 BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 Rn. 23 – Haftung für Hyperlink.

69 BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 Rn. 24 und Rn. 25 – Haftung für Hyperlink; mit Blick auf Internetangebotssperren vgl. *Fritzsche*, in: *Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht*, 2. Aufl. 2014, § 8 Rn. 289; *Schnabel*, MMR 2008, 124, 124.

70 BGH, 18.6.2015 – I ZR 74/14, GRUR 2016, 209 Rn. 27 – Haftung für Hyperlink.

71 *J. B. Nordemann*, GRUR 2011, 977, 979, 981; *F. Hofmann*, GRUR 2015, 123, 127; *Frey*, ZUM 2019, 40, 45.

72 Vgl. *F. Hofmann*, ZfWG 2016, 304, 309 f.

73 *Ohly*, in: *FS Ahrens*, 2016, S. 135, 142 ff.; *ders.*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Aufl. 2016, § 8 Rn. 123 d; *ders.*, NJW 2016, 1417, 1418; *ders.*, GRUR 2017, 441, 443 f.; *F. Hofmann*, ZfWG 2016, 304, 309 f.; *ders.*, WRP 2015, 1131, 1132; ausweislich von Art. 1 Enforcement-RL bezieht sich diese RL direkt nur auf das Recht des geistigen Eigentums.

bereich der UGP-RL (RL 2005/29/EG) ist die Rechtsdurchsetzung (Art. 11, 13) nur rudimentär geregelt. Die nicht ausdrücklich adressierte Haftung von Intermediären als Problem der Rechtsdurchsetzung – Internetsperren stehen dort zur Debatte, wo die *Rechtsdurchsetzung* gegenüber den primären Verletzern scheidet – kann durch die Heranziehung des Art. 11 S. 3 Enforcement-RL im Geiste der Grundgedanken des europäischen „Law of Remedies“ konkretisiert werden. Es muss schließlich in jeder Fallkonstellation, also auch in Fällen, in denen die Rechtsdurchsetzung ohne Internetsperren faktisch versagt, ein wirksamer Rechtsbehelf zur Verfügung stehen (Art. 13 UGP-RL). Auch wenn die UGP-RL ausweislich von Erwägungsgrund 9 S. 2 nicht auf das Glücksspielrecht anwendbar ist, greift das Argument, dass Zugangsprovider mitunter „am besten in der Lage sind“<sup>74</sup> Rechtsverstöße abzustellen, auch im rein nationalen UWG.<sup>75</sup>

Auch die gebotene Interessenabwägung spricht schließlich für die Aufnahme von Internetsperren in das lauterkeitsrechtliche Rechtsdurchsetzungsrepertoire. Selbst wenn zugunsten von Internetsperren nicht auf Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta verwiesen werden kann, stehen auch insoweit rechtlich geschützte Interessen im Raum. Zu nennen ist dabei vor allem der Verbraucherschutz (vgl. auch Art. 38 EU-Grundrechtecharta) und das Recht der Mitbewerber auf lauterer Wettbewerb.<sup>76</sup> Nicht nur zugunsten von Rechten des Geistigen Eigentums, sondern auch für sonstige Rechte und rechtlich geschützte Interessen ist effektiver Rechtsschutz einzufordern.<sup>77</sup> Auch im Wettbewerbsrecht könnte es zumindest bei eklatant wettbewerbswidrigen Internetauftritten im Interesse der Wettbewerber oder auch der Allgemeinheit erforderlich sein, gegen diese Angebote effektiv etwas unternehmen zu können.<sup>78</sup> Es dür-

fen keine „empfindlichen Lücken im Rechtsschutz“ zurückbleiben.<sup>79</sup>

## VII. Fazit

Der Beitrag hat zusammengefasst, dass lauterkeitsrechtliche Internetsperren als (subsidiäres) Rechtsdurchsetzungsinstrument zur Gewährleistung von effektivem Rechtsschutz interessengerecht sind. Dogmatisch lässt sich dies über eine Haftung wegen der Verletzung wettbewerbsrechtlicher Verkehrspflichten oder die analoge Anwendung von § 7 Abs. 4 TMG abbilden.

## Summary

*Enforcing gambling law on the internet remains a challenge. This article takes a closer look at blocking injunctions as a promising private enforcement tool. Although blocking injunctions are controversial, both the Court of Justice of the European Union (CJEU) and the German Federal Court (BGH) have accepted blocking injunctions in copyright law. Are the main arguments in favor of this remedy applicable to unfair competition, too? Despite the latest reform packages, the paper argues that blocking injunctions might be the only remedy available in order to enforce gambling law.*

<sup>74</sup> Vgl. Erwägungsgrund 59 InfoSoc-RL.

<sup>75</sup> Ohly, GRUR 2017, 441, 444; F. Hofmann, WRP 2020, 1089, 1095 f.

<sup>76</sup> Ausführlich F. Hofmann, WRP 2020, 1089, 1096, 1097 f.

<sup>77</sup> Vgl. Grisse, GRUR 2019, 1073, 1081; Ohly, JZ 2019, 251, 253; Spindler, NJW 2017, 2305, 2306; Picker, Privatrechtssystem und negativer Rechtsschutz, 2019, S. 399 f., 413 f.

<sup>78</sup> Grisse, GRUR 2019, 1073, 1081.

<sup>79</sup> BGH, 12.7.2007 – I ZR 18/04, GRUR 2007, 890 Rn. 40 – Jugendgefährdende Medien.

Prof. Dr. Dieter Kugelman und Dr. Sandra Heidenreich, Mainz\*

# Datenschutz beim Glücksspiel – eine Pechsträhne?

*Der nachfolgende Beitrag beruht auf einem Vortrag anlässlich des 6. Deutschen Glücksspieltags und erörtert datenschutzrechtliche Fragen des neuen Glücksspielrechts. Bereits der geltende Glücksspieländerungsstaatsvertrag ließ mit der Einführung der Sperrdatei für pathologische Spieler eine datenschutzrechtliche Betrachtung der glücksspielrechtlichen Regelungen erforderlich werden. Der neue Glücksspiel-Staatsvertrag führt jedoch – vornehmlich im Onlinebereich – zu einer massiven Ausweitung der Verarbeitung personenbezogener Daten, insbesondere bei „nicht-pathologischen“ Spielern. Inwieweit die Neuregelungen der Zielsetzung der Bekämpfung von Spielsucht dienen können und insoweit als datenschutzrechtlich erforderlich angesehen werden können, soll nachfolgend beleuchtet werden.*

## I. Einleitung

Das Glücksspiel hat herkömmlich eine enge Verbindung zu Identität und Anonymität. Der Spieler hat oft ein Interesse daran, dass nicht bekannt wird, dass er spielt und ob er

gewinnt oder verliert. Allerdings hat auch seit jeher die Spielbank ein Interesse daran, dass sich der Spieler identifiziert. Der Staat verfolgt fiskalische Interessen. Wenn er aber eine weit gehende Regulierung bis hin zum Monopol durchführt, dann ist dieser Eingriff in die Berufsfreiheit der Anbieter nach Art. 12 Abs. 1 GG nur gerechtfertigt, wenn die regulatorischen Anforderungen konsequent dem Ziel verpflichtet sind, Suchtgefahren zu bekämpfen.<sup>1</sup> Damit rückt der Spieler in den Mittelpunkt der Regulierung. Seine Identität, seine Verhaltensweisen und seine Nutzung von Angeboten müssen nachvollzogen werden, um Maßnahmen gegen Spielsuchtverhalten ergreifen zu können.

Diese Umstände des Glücksspiels berühren die Grundrechte des Spielers und insbesondere den Datenschutz. Schon bei der Prüfung der Identität eines Spielers kommt sein Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ins Spiel. Die Preisgabe des Namens

\* Auf Seite III erfahren Sie mehr über die Autoren.

<sup>1</sup> BVerfGE 115, 226.